

УДК 343.2/7(477).001.76

*Є. Л. Стрельцов*

## **СУЧАСНІСТЬ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ: 20 РОКІВ ПОТОМУ**

### **Замість вступу**

В державі та суспільстві можуть розроблятися будь-які концепції і програми подальшого розвитку, але всі вони для своєї реалізації потребують обов'язкових важелів, які будь-якій теоретичній моделі надають можливості практичного виконання. Саме право, як відомо, є одним з головних таких соціальних важелів, бо надання правової форми теоретичним розробкам надає їм обов'язкового характеру, який забезпечує держава.

У зв'язку з цим право має як загальні завдання, які багато в чому безпосередньо пов'язані з розумінням загальних положень теорії держави і права, так і спеціальні завдання, котрі вже визначаються галузевими правовими особливостями. У свою чергу, галузь права — це такий елемент системи права, який об'єднує сукупність норм права, регулюючи якісно однорідну групу суспільних відносин. Кожна галузь права має свій предмет і метод правового регулювання.

Традиційно ми вважаємо, що кримінальне право є такою правовою галуззю, котра визначає підстави, принципи і умови кримінальної відповідальності; цілі покарання; види злочинів і покарання, які призначаються за їх вчинення; інші умови застосування положень кримінального законодавства. Охоронна функція є основною функцією цієї галузі права і полягає у визначенні відповідальності за порушення найбільш значних для особи, суспільства або держави встановлених правил поведінки в суспільстві [1, с. 5].

При цьому потрібно враховувати, що кримінальне право, як один з найскладніших соціальних інститутів, має не тільки такі, умовно кажучи, «вузькі» правові завдання. Кримінальне право, при фаховому розумінні сутності процесів криміналізації та декриміналізації, пеналізації та депеналізації, є відображенням існуючого політичного устрою держа-

ви, моделі економічного функціонування, системи соціального розвитку та захисту, державної ідеології, громадської моральності, особистої моралі, менталітету людини і т.ін. Кримінальне право почало існувати практично з початку виникнення людства. І зараз, враховуючи складну соціальну сутність людини та непрості шляхи суспільного розвитку, кримінальне право і сьогодні, і ще багато років буде необхідним соціальним інструментом владного реагування держави на негативну людську поведінку. Тому відображення в приписах кримінального права найсуттєвіших положень державного та суспільного розвитку підкреслює публічно-правовий характер кримінального права.

Тому, аналізуючи положення кримінального права в їх статичному та динамічному положенні, потрібно звертати увагу не тільки на нормативну його частину, а і на більш широку, так звану соціально-правову частину, яка, на нашу думку, є не менш важливою, ніж нормативна. Саме з урахуванням цих положень проаналізуємо проблеми, які визначені як предмет цієї публікації.

### **Етапи розвитку**

На початку 90-х років минулого століття Україна «зустріла» свою незалежність з основними законодавчими актами, які відображали іншу, у всякому разі на проголошеному рівні, суспільну систему. Це було достатньо складне, але об'єктивне становище і основне завдання полягало в тому, щоб найбільш скоріше «зрівняти» між собою змістовні зміни в нашому розвитку та формальні правові засоби, які повинні були надати цьому розвитку необхідну обов'язкову форму.

Таке «зрівняння» змістовних та формально-правових ознак нашого еволюційного розвитку поступово почало відбуватися. Так, як відомо, в 1996 році була прийнята Конституція України, в 2001 році — Кримінальний кодекс України, в 2003 році — Цивільний кодекс України і т.д., хоча, по зрозумілих причинах, Цивільний кодекс, наприклад, повинен прийматися раніше Кримінального кодексу, тому що Конституція — це основний закон держави, а Цивільний кодекс — це основний закон суспільства і саме ці два основних законодавчих акти повинні визначати основні державно-економічні положення соціального розвитку, а вже потім кримінально-правові норми повинні охороняти найбільш важливі з цих положень.

Таким чином, за 20 років нашої незалежності половину з них ми існували з «минулим» Кримінальним кодексом, наступну половину — з новим. На нашу думку, це нормальне, у всякому разі по формальних ознаках, становище. У всякому разі, новий кодекс має суттєві зміни в положеннях Загальної частини, іншу структуру в Особливій частині, збережені кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за «звичайні» для нас злочини, встановлена відповідальність за «нові» злочини, враховані міжнародно-правові тенденції розвитку кримінального законодавства. В усякому разі, потрібно враховувати, що

значні, а тим більш принципові зміни в суспільному житті ніколи не відбуваються спокійно і «заплановано» і тому «підгадати» під такі зміни відповідне законодавство дуже складно, якщо взагалі це можливо. Сутність таких процесів полягає в іншому. Вони дійсно повинні бути достатньо швидкими, але головніше, що вони повинні найточніше враховувати у правових приписах зміст та характер соціальних подій, що відбуваються.

Тому, враховуючи, що складні події суспільного реформування в нашій країні ще далекі від завершення, то і процес подальшого вдосконалення кримінального права в Україні є об'єктивно необхідним і заслуговує спеціальної уваги. Однак певний соціальний досвід нашого розвитку, надбання у вітчизняному державному будівництві потребують на початку аналізу цієї складної проблеми звернення до більш загальних положень.

### **Загальні положення**

Удосконалення кримінального законодавства потребує обов'язкового дотримання при цьому загальних положень, які багато в чому визначають основні формалізовані положення галузевого законодавства, в тому числі і аналізуємого. Безумовно, сутність будь-якого галузевого законодавства багато в чому визначають обставини, які характеризують стан суспільних відносин, напрямки та динаміку їх розвитку, необхідність правового закріплення їх тенденцій, в тому числі і охорони тих, які держава вважає за необхідне. Потрібно враховувати, що поряд з цими, важливими, але, так званими, внутрішніми відзнаками існують і відзнаки, які формують зовнішні показники відповідного законодавства. Потрібно спеціально підкреслити, що ці групи ознак (внутрішні та зовнішні) повинні бути пов'язані між собою.

До цього потрібно додати, що розробка та прийняття відповідного законодавства багато в чому визначається типом правової системи, до якої належить та чи інша країна. Правова система — це різновид соціальної системи, яка виступає як внутрішнє узгоджена, взаємопов'язана, соціально однорідна сукупність юридичних явищ і засобів, за допомогою яких здійснюється необхідний регулюючий і стабілізуючий вплив на суспільні відносини. Структура правової системи складається з низки обов'язкових складових, в тому числі: правосвідомості; правової культури; правової ідеології; права; законодавства; правовідносин; правопорядку; юридичної практики та ін. [2, с. 572—573]. Таким чином, національна правова система — це конкретна історична сукупність права, юридичної практики і домінуючої правової ідеології окремої держави. Національна правова система повинна обслуговувати потреби відповідної держави та її населення. Зміст національної правової системи може в кожному конкретному випадку визначать або правова ідеологія, або юридична практика, або законодавство і т.ін. Потрібно додати, що це необхідно не тільки для розвитку та вдосконалення національного законодавства,

процеси правової інтеграції потребують чіткого уявлення про свою систему, її тип, ознаки і т.ін., для інтегрування в міжнародне співтовариство на такому рівні.

У свою чергу, правова сім'я — це, як відомо, сукупність декількох споріднених правових систем, яка основана на спільності джерел права, його структури, історичного шляху формування та ін. Виділяють такі види правових сімей: англосаксонська (система загального права); романо-германська (система континентального права); традиційна (система звичайного права); релігійна система та ін. Традиційно вважається, що і раніше і зараз ми належимо до романо-германської правової сім'ї, що, у свою чергу, накладає відповідні традиційні «обов'язки» при проведенні правових досліджень та роботі з законодавством. Але зараз фахівці ставлять під сумнів такі твердження і висловлюється точка зору, що, незважаючи на 20-річчя існування вітчизняної правової системи, сказати точно, до якої правової сім'ї ми належимо, достатньо складно. Можливо, скоріше мова йде про європейсько-євразійську правову систему, яка, в певній мірі, «своєрідно» входить в романо-германську правову сім'ю [3, с. 19–20]. Це важливе положення, яке теж потрібно враховувати. Таким чином, звернення до загальних положень, їх аналіз підкреслюють необхідність більш чіткого врахування основних ознак, які характеризують національну правову систему, уточнення правової сім'ї, до складу якої ми сьогодні входимо.

### **Спеціальні положення**

Існує відоме правило, згідно з яким ефективність протидії злочинності залежить від низки факторів, які обов'язково повинні бути пов'язані з наявністю необхідного законодавства, яке створює необхідну правову базу для розслідування і кваліфікації злочинів та продуктивної юридичної практики, яка в змозі реально застосовувати положення відповідного законодавства. Тому завжди потрібно враховувати, що удосконалення будь-якого галузевого законодавства, в тому числі і кримінального, це тільки частина в загальному комплексі заходів, які мають на меті якісне правове регулювання (охорони) суспільних відносин та протидію суспільно-небезпечним діям. Тому кожен з таких напрямків заслуговує, як вже вказувалось, постійної уваги.

Отже, кримінальне законодавство обов'язкова необхідна складова в загальній програмі протидії злочинності. Тут також можливо виділити два основних напрямки, які пов'язані з розвитком та вдосконаленням такої програми на внутрішньому та міжнародному рівні. І кожен з таких напрямків заслуговує свого аналізу. При цьому потрібно враховувати, що загальні процеси глобалізації, які зараз відбуваються, набувають не тільки постійного, а, на нашу думку, і невідворотного характеру, що потребує розглядати міжнародний рівень протидії злочинності з усіма відомими наслідками, який нітрохи вже не поступається внутрішньому рівню. Взагалі, на нашу думку, майбутні еволюційні

процеси соціального розвитку будуть все більш і більш зближати ці напрямки.

До цього є і об'єктивні аргументи. Якщо ми вважаємо за необхідне здійснювати сумісну продуману протидію злочинності, причому не тільки в одній державі, а у низці держав, а мабуть, і ще на більш значному рівні, то потрібно хоча б на загальному рівні погодити загальні положення щодо достатньо однакового визначення загальних кримінально-правових положень, видів та ознак конкретних видів злочинів, найбільш ефективних видів покарання, інших кримінально-правових можливостей впливу на людину, яка вчинила відповідні соціально небезпечні дії, достатньо однакові процедурні дії.

Це складне завдання, тому що виділити якийсь один напрямок, який можливо вважати основним, достатньо складно. Наприклад, гуманізація кримінальної відповідальності — це не «просто» пом'якшення відповідальності. Це складне концептуальне завдання, яке може мати не тільки певну «м'якість», а і певну «жорсткість» і тоді гуманізація буде мати більш предметне відношення як до особи злочинця, так і до потерпілої особи.

Але якщо гуманізацію кримінально-правової політики розглядати все ж в більш спрощеному варіанті, то потрібно звернути увагу на такі положення, які будуть мати необхідне відображення в кримінально-правових приписах. Це: відмова від смертної кари, від каторжних робіт, від тілесних покарань, від загальної конфіскації майна; поява нових видів покарання, альтернативних позбавленню волі; розширення можливостей для звільнення від кримінальної відповідальності; особливе ставлення до неповнолітніх; продумані процеси криміналізації та декриміналізації та ін.

Проголосити ці напрямки гуманізації не так складно, а ось реалізувати це на практиці не так просто. Наприклад, положення зі смертною карою. В кінці минулого — на початку нинішнього сторіччя можливо сказати, що кількість країн, які відмовились від цього виду покарання, має вже не кількісний, а якісний показник. Але, як відомо, ще є країни, де цей вид покарання не тільки не зменшується, а, навпаки, збільшується. Це — США, Китай та ін. Наприклад, у вересні 1994 року в США був прийнятий Закон о контролі за насильницькою злочинністю, який розширив можливість застосування цього виду покарання до 60 злочинів.

Або відповідальність за економічні злочини. Наприклад, Україна та Росія нещодавно пом'якшили відповідальність за економічні злочини, а, наприклад, у Фінляндії планують посилити відповідальність за такі злочини. Теж складна ситуація, Фінляндія — країна з розвинутою економікою має намір посилити відповідальність за злочини в економіці, а ми і з сусідами, маючи більш складну економіку, вважаємо необхідним пом'якшити відповідальність за дії у цій сфері.

Все це підкреслює, що процеси удосконалення кримінального права, в тому числі, з урахуванням загальних процесів гуманізації, потребують

чіткого визначення мети та цілей таких процесів, розробки, особливо коли мова йде про значні, суттєві зміни концептуальних, програмних положень, з необхідним обґрунтуванням таких змін. В інших випадках, коли такі зміни носять «швидкий» характер, вони достатньо часто порушують існуючі правила вдосконалення галузевого законодавства, коли, наприклад, зміни в матеріальне законодавство вносить процесуальне законодавство.

### **«М'яке» право, або Дещо про міжнародну інтеграцію**

Потрібно сказати, що як би ми не «розділяли» напрямки розвитку та вдосконалення кримінального права, всі сучасні тенденції соціального розвитку показують, що комплексне правове співробітництво набуває все більшої і більшої ваги. Але, на нашу думку, при всій користі правової інтеграції, вона заслуговує більш виваженого відношення, яке повинно виключити механічне «копіювання» правових положень між країнами. Це стосується багатьох можливих аспектів такої інтеграції. Тому виберемо для більш детального аналізу одне з основних таких положень, яке стосується необхідності здійснення різного підходу до організації таких процесів залежно від сутності конкретної галузі права.

В загальному плані інтеграція може мати місце як в рамках системи, яка вже існує, що веде до підвищення її цілісності та організованості, так і при створенні нової системи. Розуміння цього дає змогу правникам при застосуванні правової інтеграції завжди враховувати, про що йде мова в кожному конкретному випадку: удосконалення існуючої системи, створення нової системи або інше. Однозначної відповіді тут бути не може.

При цьому ми наполягаємо, що конкретний напрямок правової інтеграції багато в чому визначається сутністю тих галузей, які планується інтегрувати. Для цього є свої аргументи. Взагалі, щоб не деталізувати, правова інтеграція, як відомо, має два основні напрямки. Це — уніфікація та гармонізація. Так, це два різних напрямки, але єдиного процесу міжнародної правової співпраці, які все ж мають суттєві відмінності.

Правова уніфікація припускає, по суті, «копіювання» правових актів інших країн або міжнародно-правових актів в національне законодавство. Такий підхід, з нашої точки зору, має найбільшу ефективність при вирішенні, в першу чергу, приватноправових «суперечок». В цивілізованих країнах, де, з одного боку, права особи вважаються однією з найважливіших цінностей, а з іншого, держава не втручається в приватні справи конкретної особи, таке, в певній мірі, «єдине» законодавство в різних країнах дає змогу більш зрозуміло і чітко захистити приватні права та інтереси конкретної фізичної або юридичної особи при вирішенні приватноправових конфліктів.

Але, як показує практика, такі можливості зберігаються тільки при умові, що держава не втручається в такі процеси або не вважає, що при вирішенні конкретних приватних питань зачіпаються її інтереси. На-

приклад, коли претензії Єврокомісії до російського «Газпрому» щодо порушення цим товариством антимонопольного законодавства при поставках природного газу в країни Центральної та Східної Європи, президент Росії у вересні ц.р. підписав Указ о заходах по захисту інтересів Росії при здійсненні російськими стратегічними юридичними особами зовнішньоекономічної діяльності. В цьому Указі, наприклад, визначається, що інформацію стосовно своєї діяльності, вносити зміни в угоди і т.ін., такі юридичні особи зможуть здійснювати тільки за згодою влади. Таким чином, спроба виявити приватноправові порушення стає, в певній мірі, неможливою, що ставить під сумнів загальні процеси уніфікації такого законодавства.

Враховуючи це, потребує свого, іншого, підходу регулювання відносин, яке здійснюють публічні галузі права. Багато в чому це пов'язано з тим, що публічна влада дуже «поважно» оцінює свій суверенітет і «ділити» його з будь-ким, в тому числі і на міжнародному рівні, бажання не має. Це можливо добре побачити не стільки на аналізі матеріального права, скільки при аналізі процедурного законодавства, коли певні рішення повинні не тільки декларуватися, а й виконуватися. Наприклад, визнання повноважень Міжнародного кримінального суду, який діє з 2002 року. Сьогодні його правові повноваження визнали понад 100 країн, але є країни, наприклад, США, Китай, Ізраїль, Іран, які, незважаючи на те, що є різними за багатьма основними соціально-політичними, економічними та іншими основними показниками, заперечують проти визнання діяльності цього суду, тому що він, на їх думку, своїми рішеннями обмежує їх суверенітет [4, с. 7].

Така ж приблизно картина складається і при аналізі процесів екстрадиції, причому навіть між країнами, які входять в єдине міждержавне об'єднання. Розуміючи всі ці складності, Рада Європи, наприклад, 13 червня 2002 року приймає Рамкову угоду Ради про європейський ордер на арешт та процедуру такої передачі особи між державами-членами. В цій угоді прямо підкреслюється, що згідно з цим документом на території Ради повинна бути скасована довга, часто політизована та малоефективна процедура екстрадиції злочинців. Такі приклади покажуть, як вказується у цьому документі, що політична мотивація дуже часто є основною ознакою при прийнятті міжнародних рішень, в тому числі і пов'язаних з кримінально-правовим напрямком.

З урахуванням цього, застосовувати уніфікацію у випадках, коли це може мати прямі виходи на суверенні права відповідної держави, не потрібно. В таких випадках мова в основному повинна йти про процеси гармонізації. Гармонізація визначає основні положення, які можуть стосуватися основних, якщо бажаєте, принципових положень кримінально-правової теорії та кримінального законодавства, і які можуть втілюватися в декількох або низках країн. Причому це можуть бути загальні положення, які не мають відповідного практичного виходу на законодавство або, якщо це стосуються більш конкретних положень, вони мають

так званий рекомендує характер. Саме тому в останній час процеси правової гармонізації в галузях публічного права, в тому числі і в кримінальному праві, почали мати назву — застосування «м'якого» права. Положення «м'якого» права дають змогу не копіювати «інше» законодавство, а «зближати» існуючі приписи, які диктуються потребами міжнародного співробітництва і визначаються прихильністю до загальних гуманітарних цінностей. В той же час вважати, що процеси гармонізації в найближчі часи зможуть повністю зблизити існуючі правові сім'ї в напрямку боротьби зі злочинністю, навряд чи можливо і в цьому, вірогідно, немає особливого сенсу. Тому здійснення загальних процесів правової гармонізації повинне мати виважений і перспективний характер.

**Висновки.** Сучасне існування та розвиток українського кримінального права потребують обліку низки суттєвих положень, які враховують національні та міжнародні аспекти суспільно-політичного та соціально-економічного розвитку. Національні — надавати необхідного визначення ознакам, які підкреслюють особливості розвитку нашої держави в різних сферах державного будівництва. Міжнародні — враховувати східні риси, які мають держави у своєму розвитку і наявність яких дає змогу застосувати єдині можливості в подоланні соціальних складностей, в тому числі і в протидії злочинності.

### Л і т е р а т у р а

1. Уголовное право Украины: Общая часть : учебник / отв. ред. Е. Л. Стрельцов. — Х. : Одиссей, 2009. — 344 с.
2. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — К. : Юрінком Інтер, 2006. — 688 с.
3. Горбатенко В. П. Визначальні характеристики розвитку правової системи України / В. П. Горбатенко // Матеріали круглого столу «Зближення національних правових систем та їхня взаємодія з міжнародним правом». — О. : Астропринт, 2012. — С. 19–20.
4. Стрельцов Е. Л. Противодействие преступности в Европе: необходимость правовой интеграции / Е. Л. Стрельцов // Юридический вестник Украины. — 2011. — 1-7 окт. — С. 6–7.

### А н о т а ц і я

**Стрельцов Є. Л.** Сучасність та перспективи розвитку кримінального права України: 20 років потому. — Стаття.

У статті аналізуються проблеми сучасного кримінального права України та вірогідні перспективи його розвитку. Звертається увага на необхідність обґрунтованого та виваженого поєднання низки напрямів розвитку цього права.

**Ключові слова:** публічне право, кримінальне право, правова інтеграція, уніфікація, гармонізація.



## А н н о т а ц и я

**Стрельцов Е. Л.** Современность и перспективы развития уголовного права Украины: 20 лет спустя. — Статья.

В статье анализируются проблемы современного уголовного права Украины и возможные перспективы его развития. Обращается внимание на необходимость обоснованного и взвешенного объединения ряда направлений развития этого права.

*Ключевые слова:* публичное право, уголовное право, правовая интеграция, унификация, гармонизация.

## S u m m a r y

**Streltsov I. L.** Present and Prospects of the Development of the Criminal Law of Ukraine: 20 Years Later. — Article.

The paper analyzes problems of the modern criminal law of Ukraine and the possible prospects of its development. Attention is drawn to the need for a reasoned and balanced unification of a number of directions in the development of the law.

*Keywords:* Public Law, Criminal Law, Legal Integration, Unification, Harmonization.